

Indice del Presente Volume di Memorie legali tutte
dell'Avvocato Matteo Galle

- 1.^a Per Giacomo Fontane contra D. Giovanni Consiglio. Co-
te Suprema di Giustizia di Napoli 18 Dicembre 1839
- 2.^a Per Giuseppe Benincasa fu Antonio contra Luigi Leo-
pollo e altri Garro in grado di primo 2.^a Camera della
Gran Corte Civile di Napoli 3 Settembre 1840
- 3.^a Per D. Giuseppe Benincasa contra Luigi Leopoldo e al-
tri Garro 1.^a Camera della Gran Corte Civile di Napoli
14 Dicembre 1839
- 4.^a Per Giuseppe Benincasa fu Antonio contra Luigi
Leopoldo e Francesco Garro. Rapporto del Consigliere
Commissario 1.^a Giugno 1840
- 5.^a A Difesa di D. Antonio M.^a Scote qual Muprite e
Capo della insigne collegiata di Giagnano contro il Col-
legio dei Canonici della stessa 1.^a Camera del Tribunale
Civile di Napoli 8 Dicembre 1845
- 6.^a Per D. Antonio Muprite Scote contra D. Raffaele Gua-
na 1.^a Camera della Gran Corte Civile di Napoli 18 Gen-
naio 1843
- 7.^a Per L' Muprite D. Antonio Scote contra D. Raffaele Gua-
na 1.^a Camera della Gran Corte Civile di Napoli 15 Giu-
gno 1846
- 8.^a Per L' Muprite D. Antonio Scote contra D. Raffaele Gua-
na 3.^a Camera della Gran Corte Civile di Napoli 8 febbraio
1845
- 9.^a A Difesa del Reverendissimo Capitolo dell' Arcivescovile Chie-
sa di Amalfi contra D. Amelio e D. Francesco Gasario Gam-

Bastilla 2.^a Camera della Gran Corte Civile di Napoli 1^o Aprile
1837

10.^a Pel Capitolo di Amalfi contro D. Leonardo Matera
Napoli 17 Novembre 1831.

11.^a Pel Monastero di S^t. Antonio di Padova vello nel Co-
mune di Lava contro gli uschi di D. Giuseppe Arno e
la real cassa di Ammortizzazione. Corte Suprema di
Giustizia di Napoli 5 Luglio 1843

12.^a Pel Maggiore e più minori figli uschi di Andrea
Luigi Cinque contro i figli di Fortunato D. Anto-
nio Cinque e Nota Ferdinando Gagliardi 3.^a Camera
della Gran Corte Civile di Napoli 7 Agosto 1843

13.^a Sul uschi di D. Antonio uschi di D. Andrea - Gui-
gi e di D. Fortunato cinque uschi di Bastolomeo nel
Giudizio di Gradazione a carico di D. Teodoro e figli
uschi di D. Matteo e D. Giuseppe Cinque 2 Dicembre
1843

14.^a Sul uschi di D. Giuseppe Loche uxionario 1^o Sig. di
Avvocati e Patrocinatori Montuoro Loche e Amatore
nella Gradazione a carico di D. Teodoro uschi di D.
Matteo e D. Giuseppe Cinque 30 Novembre 1843

15.^a Ad ifi y a d. Sig. D. Matteo Loche Avvocato in Salerno
contro D. Leonardo Gaudieri Primicerio in Colliano Vil-
laggio del Cilento 1.^a Camera della Gran Corte Civile di
Napoli 16 Gennaio 1837

16.^a Pel D. Francesco Di Chiara contro D. Michele e D.
Vincenzo Gresito e altri conessenti nel Giudizio di
Gradazione dei Creditori di D. Luigi e D. Domenico Antonio

no De Chiesa 1^a Camera della Gran Corte Civile di Napoli
16 Maggio 1843

17^a P^{re} Principi di Belmonte Pignatelli - Granito et
cipessa Vedova del Chieso contro D. Ferdinando Quarta
Suprema Corte di Giustizia di Napoli 4 Giugno 1842

18^a A Difesa della Sig^{ta} D. Liura Torre vedova del Cav^o D.
Eustachio d'Afflitto contra S. L. Monastero della S. S. F.
ta di Cava e contra D. Ballarasse P^{re}to nel Giudice
di Graduatorie dei Creditori del cennato Cav^o d'Afflitto
3^a Camera della Gran Corte Civile di Napoli 26 Febbre
1839

19^a Risposte al Doppio fine di non rievocare il vecchio pro
la Fronda contro Brancini 11 Settembre 1845

20^a P^{re} D. Raffaele Fronda vedova d'Usc^o di D. Angelo
tonio Landi contra D. Gaetano Brancini 3^a Camera
della Gran Corte Civile di Napoli 18 Gennaio 1845

21^a P^{re} Pastore D. Gaetano Tortentino contra D. Gen
Teotti 3^a Camera della Gran Corte Civile di Napoli
2 Dicembre 1843

22^a P^{re} coniugi Passilli e Benincasa contra D. Me
gelo Male vicoriente. Corte Suprema di Giustizia
di Napoli 5 Aprile 1843

23^a Documenti della questione elettorale del Forno
Salice

24^a Exami Testimoniali nella causa Teola Guarna F^o

25^a Corno contro Gomma, Corte Suprema di Giustizia
di Napoli 19 Febbraio 1845

26^a P^{re} P^{re}minario di Cava contro Bottiglieri e Trapani

Camera della Gran Corte Civile di Napoli 7 Dicembre 1840

Fine



66997

(1)

P E R
GIACOMO INFANTE
C O N T R A

D. GIOVANNI CONSIGLIO

Nella Corte Suprema di Giustizia.

A relazione del degnissimo Consigliere Cav. RICCA

Appuntata a decidersi pel dì



N A P O L I
TIPOGRAFIA DI GIUSEPPE ZAMBRANO

Nell'abolito Sedile Capuano N.º 27.

~~~~~  
**1839**



I. **S**OSPINTO da lodevole brama un (1)  
*Giacomo Infante*, onesto uomo fabbricante  
di pasta, di conservare a tre sue nipoti *ex-*  
*filia* il tetto del padre loro, s'indusse a ren-  
dersene aggiudicatario all'asta pubblica una  
col piccolo giardino che lo cingeva. Mal'augurato  
acquisto pel povero vecchio veramente dappo-  
co! ei non rifletteva che quel tetto quella ter-  
ra acquistata, contigua era alla bella delizio-  
sa e ricca casina con amenissima villa di D.  
Giovanni Consiglio: epperò avendo impreso a  
ricostruire la casa s'avvide che la sua temeri-  
tà gli avea tirato addosso funesta irreconcilia-  
bile lite, qual forse l'avrebbe ridotto alla  
mendicizia; non pertanto sperò che il dolore  
inteso ed il danno sofferto nell'udire dal Ma-  
gistrato ordinata e quindi eseguita la demoli-

---

(1) Con tale addiettivo il Capitano di arti-  
glia *D. Giovanni Consiglio* nel suo ricorso ac-  
cenna la ignobiltà la dappocchezza del suo av-  
versario.

zione di talune fabbriche *sive jure sive non jure* costruite, avesse addolcita l'anima del suo Signore. Vana lusinga! Costui bramava che quelle fabbriche fossero assolutamente scomparse *SIVE JURE SIVE NON JURE* elevate, perchè forse gli destavano spiacevoli reminiscenze; ed essendo il Magistrato andato in contraria sentenza, avverso questa il signor Consiglio reclama presso la Suprema Corte.

Fatti emergenti dalle narrative delle due sentenze  
denunciate.

II. Il capitano D. Giovanni Consiglio nel 19 Aprile 1830 espose al Giudice del circondario di Vietri, *ch' egli possedeva nell' abitato di quel Comune diversi membri di case nel luogo detto Casa de Simone, accosto alle quali vi esisteva un casamento di proprietà di D. Giacomo Infante ed alla distanza di pochi palmi, intercedendovi una semplice viottola di proprietà di esso signor Consiglio.* Espose, *che era piaciuto al signor Infante di innalzare delle nuove fabbriche formandovi delle finestre CON APPOGGIARE anche AD UN MURO di assoluta proprietà del ricorrente medesimo parte delle suddette fabbriche, le quali in generale NON OFFERIVANO LA DISTAN-*

*za richiesta dalla legge. « Espose » che in generale le nuove fabbriche pregiudicavano i dritti di esso Consiglio, ed alteravano lo stato delle cose « Quindi costui dal Regio Giudice chiese » una ordinanza di inibizione a senso dell' articolo 103 n.° 4 della procedura civile a solo fine di arrestare il corso delle nuove fabbriche, e fino a che non fosse stato risoluto su i varii dritti delle parti avanti a chi e come per legge.*

Il Regio Giudice con sua ordinanza dello stesso giorno impose all' usciere de Sevo di conferirsi sopra luogo, ed ingiungere tanto a D. Giacomo Infante che ai suoi operai di desistere e far desistere dalle nuove fabbriche intraprese giusta la domanda presentata; con elevare corrispondente verbale dello stato in cui trovavansi le dette nuove fabbriche: prescrisse di citarsi la parte per la udienza del xvii dello stesso mese per essere intesa in contraddizione come per legge, e dare le definitive provvidenze.

Nel seguente giorno x Aprile 1838 l' usciere de Sevo ingiunse l' ordine di desistere dal prosiegua delle nuove opere all' Infante ed ai suoi operai: *« Contemporaneamente e dietro tale inibizione l' usciere medesimo passò a verificare lo stato allora esistente delle DET-*

*TE NUOVE FABBRICHE* ( sulle quali era caduta la inibizione ) ; e rinvenne *esser le medesime alzate sopra mura antiche attaccate alla detta casa palazzata e giunte all'altezza di palmi sette misurate dal vecchio ristaglio, con due vani di finestra uno dalla parte di Mezzogiorno, e l'altro dalla parte di Settentrione, le quali trovavansi anche fornite di architrave. Il muro che si vede poggiato all'altro di proprietà di Consiglio ha verificato essere dell'altezza circa palmi due poggiato sopra muro antico che formava un piccolo locale a pian terreno coperto con astraco a cielo »* Chiamò infine Infante a comparire all'udienza fissata dal Giudice nell'ordinanza per essere inteso nelle sue ragioni, e per sentire emettere le analoghe provvidenze di giustizia.

Infante comparve e disse, che quello che fatto avea *jure fecit*; nè colle sue opere aveva attentato al possesso o alla proprietà di Consiglio, del che costui non avea saputo querelarsi: su i fatti esposti poi al Giudice osservò 1.<sup>o</sup> che quella viottola qual Consiglio dicea sua era comune, ove meglio non si avesse voluto dir pubblica; 2.<sup>o</sup> che le finestre erano apparse dietro la chiusura del preesistente loggiato, qual'era stato addetto a cucina; che le fabbriche eransi elevate sul proprio

suo suolo ; 3.° che l'appoggio ventilato come principal ragion di doglianza , non esisteva nel fatto , perciocchè il muro al quale eransi affidate le nuove fabbriche era comune ; ed ove sussistesse , l'inibente aveva dritto sol ad una indennizzazione. Consiglio presente all'udienza nulla rispose , ma solo insisteva di aggiudicarsi la sua domanda. Il Regio Giudice con sentenza del giorno istesso ordinò una perizia col suo intervento per verificare » 1.° *qual'era la posizione dei due fondi , cioè quello dell'attore signor Consiglio da quello del convenuto signor Infante ; 2.° in che consistevano le nuove opere , e fino a quanto poteano pregiudicare i dritti dell'attore ».*

Innanti tratto dissi che Infante aveva avuto mente di fare una buon'azione , salvare il paterno tetto alle nipoti , e si avea tirato addosso la lite : or sembrami che non mi apposi al vero , perciocchè dopo aver Consiglio legato le mani al suo avversario , ed esposta la sua fabbrica sfornita di tettoja a risentir tutto l'onta delle ingiurie della stagione , si ristava dal spingere avanti la lite , nè più l'incomodava il peso delle fabbriche d'Infante che aveva a ridosso , prima ragion di doglianza ; nè gli dispiaceva la più facile e vicinore veduta delle fabbriche istesse per non

esservi la distanza legale della sua casa , seconda ragion di doglianza (1).

*esservi la distanza legale della sua casa*  
 Per la qual cosa Infante fu obbligato a levare spedizione della sentenza emanata , ed ad intimarla a Consiglio colle opportune proteste ; ed in tale occasione si convinse che il suo avversario era pienamente contento di quello stato di cose — Nel fine di terminar la faccenda Infante da una banda considerava , che per legge avea il diritto di render comune il muro, ritenuto che fosse di proprietà di Consiglio, sul quale avea appoggiato le sue fabbriche, art. 582 LL. CC. ; donde la facoltà di poterlo innalzare , art. 579 , e quello di potervi appoggiare le nuove fabbriche , art. 578 ; e che quindi cessata sarebbe la principale ragion di doglianza : dall' altra banda rifletteva che comunque avesse avuta la facoltà in linea possessoria di proseguire il giudizio sulla nunciazione , amava meglio che il suo buon diritto fosse esaminato in un formale giudizio petitoriale. Quindi con atto del xxiii Maggio convenne Consiglio avanti il Giudice Regio di Vietri, onde sentir dichiarato comune il muro previa valutazione e pagamento del

---

(1) *Tal distanza era niente meno di palmi 24 com' è legalmente costato.*

prezzo , poichè gl' interessava sullo stesso appoggiar delle fabbriche. Su questa domanda il Giudice adito si dichiarò incompetente a provvedere — Allora Infante altra più precisa e circostanziata petizione , ed ove anche manifestava le considerazioni di sopra, umiliò al Tribunale civile della Provincia con atto del xiii Giugno seguente. Consiglio vi si oppose dicendo non esaurito il giudizio possessorio nel senso dell' articolo 129 e 131 leg. di procedura *COLLA DEMOLIZIONE DI TUTTE LE NUOVE OPERE e col pagamento delle spese della lite*; non aver diritto Infante alla costruzione di quelle opere che erangli di sommo pregiudizio ; non aver diritto a chieder comunione del muro non essendo confinante, ma per qualche tratto discosto. Infante con altro atto del xxii Giugno da lui benanche sottoscritto ripetette quello che già precedentemente avea dedotto — Il Tribunale con sentenza del xxx Giugno dichiarò non ritrovar luogo a deliberare sulla domanda d' Infante, per non aver Consiglio accettata la rinunzia da quegli fatta al giudizio possessorio , per cui non era questo ancor terminato.

Desideroso di mostrare alla giustizia il suo buon diritto , tormentato dalla dura esigenza di dovere innanti tratto demolire le nuo-

*fabbriche in pie*

ve opere, alla vista della sua proprietà manomessa dagli elementi e dagli uomini, l'onesto uomo di Giacomo Infante piangeva rassegnato il suo peccato — Nel qual tempo altra più funesta lite gli preparava il suo avversario, che venne alla luce con citazione del xxviii Agosto dell'anno istesso, ove Consiglio assumeva che Giacomo Infante non ostante la ordinanza d'inibizione avea continuato a fare delle nuove fabbriche ed altre innovazioni come tuttora stava eseguendo in dispregio dell'ordine del Magistrato, e senza curarsi del legale impedimento; quindi chiedeva dal Regio Giudice del Circondario che *fra l'improrogabile termine di ORE XXIV*, e con sentenza munita di tutte le possibili CLAUSOLE PROVVISORIALI, avesse ordinato ad Infante anche sotto pena di ARRESTO PERSONALE e di tutti gli altri mezzi DI RIGORE, la DEMOLIZIONE DELLE FABBRICHE ED INNOVAZIONI posteriori all'intima dell'ordinanza di inibizione avvenuta nel giorno x Aprile precedente — In contumacia di Infante con sentenza del xxxi Agosto istesso il Giudice dispose una perizia col suo accesso sopra luogo, onde verificare in che consistevano le opere posteriori alla denunciata inibizione. Colle sue opposizioni del vii Settembre Infante negò la costruzione delle nuovissime opere delle quali si doveva Con-

siglio ; disse che poichè era *sub judice* la questione se con giustizia o senza si era rilasciata la inibizione *provvisionale*, non se ne potevano allo stato reclamare gli effetti ; sostenne che il verbale dell'uscire de Sevo contenente la descrizione dei luoghi non potea essere di sostrato al giudizio dei periti: Consiglio rispose, che la lite detta pendente gli si era data per vinta cogli atti del XIII e XXII Giugno precedente ; che il verbale dell'uscire era autentico e degno di tutta fede. Il Regio Giudice con sentenza del XII Settembre rigettò le opposizioni prescrivendo la esecuzione della precedente sentenza.

I periti elevarono pianta topografica dei luoghi controversi (1) e conchiusero il loro rapporto *che le fabbriche verificate nel giorno XXV Settembre 1838 erano posteriori al x Aprile: che le fabbriche verificate nel XXIX Settembre istesso erano a sentimento di uno dei tre periti anche posteriori al x Aprile, ed a sentimento degli altri due la porzione della stanza coperta A TRAVI unitamente all'astraco su di essa era stata costrutta dopo il x Apri-*

---

(a) *Alla quale è indispensabile volger lo sguardo pella intelligenza delle sentenze denunciate, e di più mezzi d' annullamento.*

le ; ma l'altra porzione della stanza stessa coverta A LAMIA coll' astraco sopra non potevano precisarne l'epoca ; soggiunsero che il gradino di fabbrica era di recente costruzione ; e che l'aquedotto era ancor recentemente stato costruito giusta il parere di due , e secondo l'avviso del terzo perito vantava già quattro mesi di esistenza : che finalmente le altre fabbriche verificate nel v Ottobre dicevan due posteriori al x Aprile, e l'altro le diceva anteriori.

Consiglio applaudendo alla perizia con atto del xv Ottobre domandava dal Regio Giudice le diffinitive provvidenze sulla citazione del xxviii Agosto : Infante con atto dello stesso giorno assumeva, colla perizia sfogata non meno la interlocuzione del xxxi Agosto sulla quistione incidentale della contravvenzione alla inibizione , che la precedente del xvii Aprile sulla quistione principale , se avea Consiglio diritto a nunciare ed a chiedere inibizione ; quindi domandava dal Giudice la risoluzione di amendue le quistioni con una sola sentenza : Consiglio all'udienza credette accettare quella rinunzia d'Infante alla quistione principale altra volta spreggiata , e ciò nel fine di allontanare il ben concetto timore che il Magistrato avesse a risolverla contra ; Infante sog-

giunse che la inibizione cadde unicamente sul locale ove trovavasi costruita la nuova cucina ed il sottoposto astraco ( punto *B* della pianta ), innovazioni che non pregiudicavano il diritto di Consiglio , come neanche le altre tutte non inibite ; che non poteansi invocare gli effetti della provvisoria inibizione se prima non fosse stata confermata ; che non costava essere le fabbriche delle quali si chiedeva la demolizione state eseguite dopo la inibizione : Consiglio replicò che la inibizione fu generale. Non pertanto con sentenza del xx Ottobre istesso il Regio Giudice ordinò la demolizione di tutte le opere indicate da Consiglio , provvedendo unicamente sulla di costui domanda incidentale del xxviii Agosto , e *senz'arrestarsi alla petizione di Infante di esaminare il merito e decidere la quistion principale.*

Il vecchio Infante appellò al Tribunal civile dalle tre sentenze rese nel corso del giudizio incidentale pei motivi che già avea spiegati avanti al primo Giudice , e Consiglio si rimise del pari alle deduzioni altra volta fatte. Il Tribunale con sentenza del xxx Genajo 1829 confermò la sentenza di demolizione 1.<sup>o</sup> per tutte le opere innalzate al di sopra di sette palmi esistenti nel punto *B* , ol-

tre le descritte dall'usciera de Sevo nel suo verbale del x Aprile; 2.° del gradino fuori del portoncino d'Infante segnato in pianta lettera R; 3.° del gradino di fabbrica attaccato al muro di Consiglio segnato in pianta lettera D; 4.° finalmente del condotto, e del luogo immondo immesso nello stesso marcato in pianta colle lettere E F. Prima poi di provvedere sul merito dell'appello circa la demolizione delle altre fabbriche site nel punto A. della pianta, prescrisse che Infante con titoli e testimoni avesse dimostrato che le stesse preesistevano all'epoca dell'interdetto del x Aprile 1838 — Tal sentenza colla minaccia di un ricorso per annullamento ad istanza del signor Consiglio fu intimato al nostro paziente (1).

---

(1) *Sembra indispensabile trascrivere le considerazioni del Tribunale sulla terza quistione relativa al merito dell'appello. Sulla 3.ª — Attesochè assicurato lo stato dei luoghi al momento della inibizione ben fece il primo Giudice nell'ordinare la demolizione del dippiù fatto posteriormente. Che son vane le quèrelle del signor Infante nel sostenere l'inesistenza del prosiegua delle fabbriche, giacchè il verbale dell'usciera intimatore e la perizia all'uopo eseguita assicurano l'opposto — Che però in quanto alle fabbriche elevate nel punto A. della pianta, il processo offre un vuoto da ripianarsi :*

Nei giorni xxvii e xxx Aprile ultimo furono udiuti i testimoni a pruova e ripruova ; quelli d' Infante furono al numero di sette nessuno ripulsato e tutti concordi : quei poi di Consiglio furono in maggior numero ; ma però il testimone *Luigi Liguori* fu eccezionato perchè inquilino di Consiglio; il testimone *Gaetano Liguori* fu eccezionato *perchè figlio del fontanajo addetto al servizio di Consiglio con annua pensione*, e dietro spiegazione domandata da Consiglio il testimone soggiungeva, *che suo padre quella pensione la riscuoteva sol da lui, poichè dagli altri proprietari era pagato secondo le fatiche che faceva* ; il testimone *Francesco Catino* fu eccezionato *perchè la sua moglie era al servizio di Consiglio, e lui medesimo era custode della casa e casina di costui quando s' appartava dal Comune* ; ed il

---

il verbale dell' usciere non ne fa menzione ; dei periti due sostengono marcare un' epoca posteriore alla inibizione , un solo poi le crede di epoca anteriore. Che le dette due epoche son distinte da impercettibile divario ; cioè dal giorno x Aprile 1838, lo che rende ben difficile all'occhio perito il marcare il cominciamento. Che miglior successo può attendersi da una pruova testimoniale versandosi sopra fatti di data non remota.

testimone rispondeva *esser vero che sua moglie era addetta al servizio di Consiglio, ma che egli era in disgusto colla moglie istessa; non esser poi vero di custodire egli le chiavi della casa e casina dimorando in Raito e non in Vietri*; il testimone PASQUALE CATINO figlio del precedente fu eccezionato *per avere i genitori al servizio di Consiglio, ed egli VI ANNUI*; il testimone Bonaventura Cassetta fu eccezionato perchè era inquilino di Consiglio di quelle case appunto alle quali si pretendeva che le nuove opere avevano recato pregiudizio, ed egli *vi annui*; il testimone Giovanni d'Arienzo fu eccezionato per la precedente ragione, alla quale *annui*; il testimone Michele Cantarella fu eccezionato per la summentovata ragione, ed egli *vi annui*; il testimone Pietro Somma fu eccezionato per la stessa ragione, alla quale *aderi*: non pertanto le deposizioni dei ripulsati e di altri tre non ripulsati a norma della legge furono raccolte — Mi astengo dal rapportare il tenore delle rispettive deposizioni, nè dico qual lume spargevano sul fatto mess'a pruova, perchè inutil sarebbe; sol noterò in qual modo influirono sulla convizione dei primi Giudici rapportando le loro considerazioni.

Sfogata la interlocuzione del Tribunale

Consiglio chiese le riservate provvidenze sostenendo che la sua posizione era giustificata dal detto dei suoi testimoni non meno che da quelli d'Infante, sostenne che tutt'i motivi di ripulsa contra i suoi testimoni non eran legittimi: Infante sostenne che i motivi di ripulsabilità eran rimessi al criterio del Magistrato, perchè l'articolo 378 era indicativo e non tassativo; che, le ripulse ammesse, spariva la pruova contraria; che poi i detti dei suoi eran più degni di fede di quelli de' testimoni contrari; che d'altronde certo era non avere l'usciera de Sevo descritte le opere di cui era quistione, quindi non potevano essere in corso ma complete, altrimenti avrebbe l'usciera non eseguita la prescrizione del Giudice, nè Consiglio l'avrebbe sofferto; che in fine la inibizione non fu dall'usciera intimata per le quistionate opere appunto perchè non le vide non le descrisse: Consiglio replicò fra le altre cose, che poichè non si difficultava essere stato l'aquedotto costruito dopo la inibizione, come la precedente sentenza avea giudicato, così le opere in contesa dovevano dirsi anche posteriori perchè costruite dov'era l'aquedotto; che Infante avea dichiarato cogli atti del xxiii Maggio viii e xiii Giugno 1838 le fabbriche non fatte e che

per eseguirle avea bisogno di render comune il muro di Consiglio.

Il Tribunale con sentenza dell' viii Luglio ultimo considerò e decise come appresso :

*Il Tribunale ha elevato le seguenti quistioni*

1.<sup>a</sup> *Le cause di ricusa ammesse nell' articolo 378 legge di procedura civile pe' testimoni domestici o addetti al servizio possono estendersi anche alle loro mogli e figli ?*

2.<sup>a</sup> *La pruova testimoniale ha liquidato infallibilmente l'epoca della costruzione fatta dal signor Infante nel punto A della pianta?*

3.<sup>a</sup> *Nella negativa quali sono i provvedimenti da darsi dal Magistrato ?*

4.<sup>a</sup> *Spese ?*

*SULLA 1.<sup>a</sup> Atteso che la redazione dell' articolo 378 procedura civile è concepita in modo da far intendere non essere la disposizione di natura assolutamente limitativa. I motivi di sospetto non sono che fatti dai quali si trae una induzione contro la veracità del testimone , ad oggetto di farlo escludere dal processo : tali fatti possono presentarsi in molteplici guise da non poter essere preveduti , e quindi difettosa sarebbe la legge se non gli abbandonasse alla prudenza del Magistrato.*

*Che di tal verità ci convince il confron-*

to di questo articolo coll' altro 363. che lo precede : in questo la parola della legge è proibitiva assoluta , e per conseguenza limitativa : non così per l' altro di cui il linguaggio è facoltativo : nel primo la consanguineità o affinità in linea retta era prevedibile ostacolo alla udizione del testimone ; non così per l' altro in cui il numero delle circostanze che rendessero sospetto un testimone è variabile all' infinito e sotto infiniti sembianti.

Che l' esempio ce ne da Papiniano nella legge 13 ff. de testibus , il quale rispose di poter la religione de' Giudici, supplendo al difetto della legge , rimuovere la testimonianza di un condannato per calunnia , anche nel silenzio delle leggi Romane e Giulia : verum tamen quod legibus omisum est , non omittetur religione judicantium.

Che v' han de' casi in cui la causa del rifiuto è uguale o anche più potente di quelle espresse nello articolo 378 ; quindi dandosi allo stesso limitativa interpretazione , sarebbe attribuire alla legge un difetto di preveggenza di cui quella è immune , o imputarla una certa velleità impropria della legge istessa.

Che non potendosi tutto prevedere singolarmente , star si deve allo spirito della legge , e così trasportarsi da un caso all' altro

*una disposizione allorchè o la stessa o più potente causa ci concorra: Non possunt omnes articuli singillatim legibus comprehendì: sed cum in aliqua causa sententia manifesta est, is qui jurisdictioni preest ad similia procedere, atque ita jus dicere debet: così Giuliano nella legge 12 ff. de leg., cui fa eco Ulpiano nella seguente: quoties lege aliquid unum vel alterum introductum est, bona occasio est, caetera, quae tendunt ad eandem utilitatem, vel interpretatione vel certe jurisdictione suppleri.*

*Che nella specie Gaetano Liguori è figlio del fontanaro salariato del signor Consiglio, e Francesco e Pasquale Catino sono marito, e figlio rispettivo di Marianna Lavinio serva salariata del medesimo. Or non potrebbe senza grave sconcio escludersi pel figlio, e pel marito la causa di rifiuto che la legge assegna pel padre, e per la sposa: la ragione è la stessa ed i legami tra queste persone son troppo stretti per far credere che non abbiano eguale incitamento al mendacio.*

*SULLA 2.<sup>a</sup> Atteso che sette testimoni prodotti dal signor Infante attestano che le fabbriche nel punto A della pianta eransi incoate fin dal mese di Dicembre dell'anno 1837, e che nella Pasqua del 1838, si dovea anche panizzare ne' forni.*

*Che quantunque alcun di essi varia dagli altri nel punto dove eran giunte le fabbriche all' epoca dell' interdetto , purtuttavia convergano tutti d' essersi molto tempo innanzi principiate.*

*Che i testimoni del signor Infante depongono fatti non per accidenti ma di proposito osservati ; quindi le loro deposizioni presentano maggior certezza di non essersi ingannati di quella che presentano i testimoni del signor Consiglio che sono per accidenti e di passaggio.*

*Che in fatti Saverio Buonomo si recò sopra luogo col proposito di osservare i forni dove dovea panizzare per conto del signor Farano , che invitato lo avea al suo servizio di panettiere : in tale occasione vide , ed osservò i forni già in costruzione , e ciò nel Dicembre 1837 , e narra de' fatti ch' ebbero luogo in tale rincontro.*

*Che più circostanziata è la deposizione di Antonio Gambardella , il quale si recò sopra luogo speditovi dal signor Farano ad oggetto di conchiudere lo affitto de' forni , e ciò nel Marzo 1838. Questa deposizione presenta doppio titolo di credibilità, poichè corrisponde co' detti del testimone Buonomo , e narra il colloquio per l' oggetto tenuto in quella occasione colla figlia del signor Infante.*

*Che Luigi Cantarella depone fatti precisi che assicurano la costruzione dei forni nell'inverno del 1837 al 1838; e ciò assicura perchè chiamato a portar lunte ai fabbricatori che vi travagliavano nelle prime ore del mattino de' mesi jemali.*

*Che Sigismondo Ragone, ed Antonio Tujani depongono fatti che sono il prodotto delle loro mani, poichè furono essi adoperati come fabbricatori alle costruzioni in esame.*

*Che quindi può dirsi che i testimoni del signor Infante non presentano dubbiozza di essersi potuto ingannare, poichè depongono fatti ne' quali furono chiamati appositamente, non già osservati di passaggio e per accidente.*

*Che al contrario, de' testimoni del signor Consiglio tre sono ripulsati, altri cinque sono inquilini dello stesso, e quindi al dubbio di essersi potuto ingannare aggiungono anche quello di poter essere interessati ad ingannare.*

*Che all'infuori de' ripulsati, tutti depongono fatti ne' quali essi si son trovati non chiamati e di proposito, ma di passaggio e per accidente.*

*Che Luigi Liguori non ha assegnato la causa della scienza della sua deposizione;*

*Pasquale Casaburi e Gaetano d'Aponte depongono fatti che dicono di aver veduti in occasione che stavano a travagliare da falegnami in casa del signor Consiglio. Or è facile che dalla casa di costui non si avverta, o mal si distingua ciò che si faccia nella casa contigua del signor Infante senza essersi appositamente chiamato, e senza altra occasione che richiami espressamente all'uopo l'attenzione dello spettatore.*

*Che lo stesso può dirsi di Luigi Catino, Bonaventura Cassetta, Pietro Polverino, Giovanni d'Arienzo, Michele Cantarella, e di Pietro Somma, i quali tutti non chiamati ad osservare, nè avendo interesse di vedere, potevano facilmente non mettere attenzione a ciò che si faceva dal signor Infante; e quindi anche senza pregiudicare la di loro credibilità non son da tanto da combattere le deposizioni di coloro che osservarono ciò ch'erano stati chiamati ad osservare.*

*Ch'è questo il divisamento espresso da Giustiriano nel capitolo secondo della novella novantesima, dove l'Imperadore ordinò che per provarsi un pagamento per testimoni si adoperassero quelli che erano stati a ciò espressamente chiamati: Dum ad hoc ipsum assumantur testes. Ed il Gotofredo annotava. Id est rogentur.*

*Che i testimoni di transito ed accidentali non meritano tutta la fede, tanto è lungi che possa vincere quelli chiamati di proposito: haec autem inania et ex transitu perhibita testimonia, nulla modis omnibus valere ratione, et hujusmodi quaedam fingere testimonia, ut propter aliud quoddam opus adveniens, audiat aliquos dicentes accepisse ab aliquo aurum, aut debere alicui. Haec namque nobis aperte suspecta sunt, et nulla digna ratione.*

*Che a prescindere da tutto ciò è a marcarsi che lo stesso testimone Cassetta prodotto dal signor Consiglio depone che i forni del signor Infante s'incominciarono a costruire tra il Marzo ed Aprile 1838: in conseguenza oltre che un testimone di riprova fa piena fede in favor della pruova, cospirano tutti nel punto che all'epoca dell'interdetto che fu ai x Aprile, la costruzione era già in corso.*

*Che tale posizione non è neppure irconciliabile con gli altri testimoni del signor Consiglio, Pietro Polverino, Giovanni d'Arienzo, Michele Cantarella, Pietro Somma, e Gaetano d'Aponte, i quali assicurano essersi incominciate le fabbriche nella settimana santa di quell'anno. Or l'interdetto cadde giusto nel mezzo di quella, e quindi non*

*può esservi ragione per ritenersi che tal cominciamento abbia avuto luogo nel secondo , e non nel primo periodo della settimana medesima.*

*Che l'essersi il condotto novello presso le case del signor Consiglio costruito dopo l'interdetto , non guida a conseguenza necessaria di non aversi potuto prima togliere il condotto antico costruendosi i forni. Tale necessità non si è dimostrata, nè l'acqua luente dai luoghi superiori formava al certo un torrente che avesse avuto bisogno inevitabile di un condotto , da non poterne star senza per qualche tempo.*

*Che in somma dal complesso delle pruove sorge chiara la dimostrazione di essersi trovate le opere del signor Infante nel punto A. della pianta o già compiute , o almeno in corso all'epoca dello interdetto.*

*Che tal dubbio è favorito ancora dalla perizia all'oggetto versata: in fatti i tre periti furono discordi su l'epoca in cui le costruzioni si fossero compiute, se prima cioè o dopo dell'interdetto.*

*SULLA 3.<sup>a</sup> Attesoche se si vuol ritenere che le fabbriche del signor Infante erano già terminate all'epoca dell'interdetto , si conchiuderà di leggieri non potersi aderire alla demolizione chiestane dal signor Consiglio.*

*Che neppure può ben consigliarsi la chiesta demolizione, ritenuto per poco che le fabbriche non si trovassero compiute nel x Aprile. L'interdetto del Magistrato fu, è vero, generale, ma l'uscire se ne rese interprete nell'eseguirlo: ei lo restrinse ne' punti B. D. R. E. F. della pianta, di cui fece solo la descrizione e la misura. Se dunque nel x Aprile le fabbriche de' forni erano in costruzione, e l'uscire non le comprese nel suo verbale, dir si deve che nell'interesse dell'intimato signor Infante la inibizione non vi si estese, e perciò la continuazione dell'opera fu l'effetto o del suo buon dritto, o almeno della sua buona fede.*

*Che la demolizione dell'oprato dopo l'interdetto dev'essere il meritato castigo di chi disprezzando gli ordini del Magistrato si rende Giudice della giustizia o ingiustizia della nunciazione, non di colui eziandio che in buona fede, o tratto in involontario errore continua un'opera su cui non crede esser caduta la inibizione. La ragion della pena stà nel disprezzo.*

*Che qualora anche dubbia voglia ritenersi l'epoca della costruzione in disamina, sarà sempre certo non doversi di leggieri azzardare una demolizione troppo funesta nelle sue*

conseguenze , ed immolare al caldo di un dubbio giudizio possessoriale una vittima che può andar ben riserbata al giudizio pieno del petitorio : la equità non si perda di mira dal giudicante : Quotiens aequitate desiderii naturalis ratio , aut dubitatio juris moratur : justis decretis res temperanda est. Così insegnò Papiniano nella legge 85 ff. de regulis juris.

*SULLA 4.<sup>a</sup> Attesochè nella incertezza dell'epoca della costruzione in esame non può dirsi esservi temerarietà di litigio per alcuno de' contendenti.*

*Che d'altronde dovendo la conservazione , o la demolizione delle opere formare oggetto di un giudizio petitoriale , è giusto che lo stesso destino subiscono le spese di questo incidente.*

*IL TRIBUNALE — Sul rapporto del Giudice signor Viscardi pronunziando diffinitivamente , e spiegando le provvidenze riservate nella precedente sentenza del dì xxx Gennaio 1839 , ammette le ripulse prodotte dal signor Infante contro i testimoni Gaetano Liguori , e Francesco e Pasquale Catino , ed elimina dal processo le di costoro deposizioni.*

*Nel merito poi dichiara dabbia l'epoca nella quale siansi costruite le fabbriche sisten-*

*ti nel punto A della pianta ; e per l'effetto ,  
salve rimanendo le stesse nello stato in cui  
si trovano, rimette le parti allo sperimento del-  
le rispettive ragioni nel formale giudizio peti-  
toriale.*

*Le spese riservate nella sentenza del xxx  
Gennaio 1839 , e quelle del presente inci-  
dente , rimangono riunite al petitorio.*

La formazione delle lunghe narrative , la  
levata della voluminosa spedizione dell'ultima  
sentenza , la redazione del ricorso per annulla-  
mento avverso la stessa non meno che la pre-  
cedente , è la sua intimazione fu opera di po-  
chi giorni, tanto si doveva Consiglio della pa-  
ce di cui godeva il suo avversario.

#### OSSERVAZIONI

##### SU I FATTI ESPOSTI NEL RICORSO.

III. Innanti tratto si dice che fra le due  
case di Consiglio ed Infante esiste uno *spazio  
di terra* di cui il ricorrente si chiama *proprietà-  
rio* : ciò non è vero: quello spazio è precisamente  
la *viottola* che altra volta anche diceva *sua* ;  
ma Infante rispondeva esser *comune*, dacchè  
per ivi accedeva alla sua proprietà , ove me-  
glio non si voleva dir pubblica dipartendosi e

terminando con altre strade pubbliche (1).

Si dice che accanto al casamento d' Infante passava *per uno spiazzo di proprietà del ricorrente* un condotto immondo : qual sia questo spiazzo s' ignora ; se si allude a quel tratto di terra ove furono costruite le opere dinotate in pianta colle lettere *B A* si erra e qualche cosa di peggio , esso fu sempre nella proprietà nel possesso di Infante ; tantovero che durante il lungo corso del giudizio non sognò mai il ricorrente tal proprietà , nè si dolse delle nuove opere nel senso di averlo occupato.

Si dice che Infante assisteva l' usciere de Sevo nel descrivere la località ; rassegnato quegli sol ne riceveva gli ordini emanati dal Magistrato.

Si dice che l' usciere descrisse delle altre fabbriche site su di un' *antica terrazza di Infante in luogo diverso dallo spiazzo in questione* : ma la narrativa non riferisce affatto tale descrizione , forse perchè di luogo non controverso come il ricorrente istesso soggiunge : perchè dunque si espongono fatti inutili d' altronde non veri.

---

(1) Art. 6 della leg. sull' amministrazione civile.

Si dice che data la inibizione Infante *proseguì le opere in tutt' i punti*, e recò a compimento altre in un sito ove *non ne avea affatto eseguite nel momento della nunciazione e del verbale dell' usciere*: ma i Giudici del fatto si sono convinti ( e la loro convizione è fuori le censure della suprema Corte ) che le sole opere di cui colla sentenza del xxx Gennaio fu ordinata la demolizione eran posteriori alla inibizione; e le altre, cioè, quelle che il ricorrente asserisce inesistenti affatto all' epoca della inibizione, *era dubbio se fatte prima o dopo*.

Si dice infine che la pruova di Consiglio *evidentissimamente dimostrava che le opere nel punto A eran tutte posteriori alla inibizione*: si ripete che il ricorrente deve rispettare il criterio morale del Giudice, nè censurare la sua coscienza.

#### MEZZI DI ANNULLAMENTO E LORO CONFUTAZIONE.

##### PRIMO MEZZO.

IV. » Avea il Giudice Regio imposto al-  
» l' usciere che dovea intimar la ordinanza che  
» prescriveva la sospensione delle nuove ope-

» re di fare una descrizione di quelle che già  
 » erano state costruite. Da questa descrizione  
 » si rilevava quali erano le nuove fabbriche  
 » fatte posteriormente. Questo atto autentico  
 » fa fede fino a che non sia dichiarato falso.  
 » Quindi il Tribunale che non prestò fede a  
 » quell'atto violò in termini precisi l'articolo  
 » 1273 delle Leg. Civ.

#### CONFUTAZIONE.

A prescindere dalla quistione se l'atto dell'usciera per tutto ciò che non s'attiene al suo ufficio d'intimatore e di esecutore delle sentenze debba o pur nò meritare fede: egli è certo che nella fattispecie i Giudici del merito non gliela negarono; che anzi di piena fede i detti del nostro usciere onorando, ritennero per costruite dopo la intima della inibizione tutte quelle opere delle quali colla sentenza del xxx Gennaio la demolizione prescissero. Rapporto alle altre coll'ultima sentenza dalla ruina scampate, molto male si desume la inesistenza all'epoca della inibizione dacchè l'usciera non le descrisse nel suo verbale: che anzi tal silenzio pruova l'opposto; imperciocchè non potrà negarsi, che colla ordinanza del 1x Aprile il Giudice commetteva all'usciera la

descrizione delle nuove fabbriche che innalzava Infante, e di cui si doleva Consiglio, e non mai di un'opera già completa; che se dunque le fabbriche in *A* non furono descritte avvenne perchè eran complete: *adversus opera futura inductum est, non adversus praeterita, hoc est adversus ea quæ nondum facta sunt, ne fiant*. L. 1 §. 1 de oper. nov. nunciat.

La illazione della inesistenza dalla non descrizione starebbe allorquando l'usciera avesse assicurato col suo verbale, che nel recinto della casa d'Infante non eranvi altre fabbriche oltre le descritte, nel qual caso non potrebbe negarsi che le insorte oltre le descritte sarebbero state costruite dopo la inibizione.

Ma poi non si comprende come, dopo avere il ricorrente ritenuto nel fatto dal quale deduce i mezzi di annullamento, che *in essa* (descrizione) *fu notato che solamente nel punto B. dello spiazzo esistevano fabbriche nuove*, possa poi imputare al Tribunale violazione della fede dovuta all'atto autentico per non avere ordinata la demolizione delle opere pretese *nuovissime* nel punto *A*, mentre che non costava che in tal punto vi fossero state le *nuove*, come nel punto *B*.

## SECONDO MEZZO.

V. » Infante avea con tre atti, cioè del  
 » xxiii Maggio, viii e xiii Giugno 1838 con-  
 » fessato in giudizio che le fabbriche nel pun-  
 » to A non erano in quel tempo ancora co-  
 » struite, e domandò di farle appoggiandole ad  
 » un muro di una casa di Consiglio. Dichia-  
 » rato dal Tribunale che su questa domanda  
 » non vi era luogo a deliberare egli ne eres-  
 » se a quattro palmi di distanza dal muro di  
 » Consiglio un' altro parallelo a quello, e vi pog-  
 » giò le fabbriche in disputa. Or se con que-  
 » sti atti egli avea confessato che le fabbriche  
 » non ci erano, esisteva la sua confessione  
 » giudiziaria, che i Giudici doveano rispetta-  
 » re poichè fa piena pruova contra colui che  
 » l'ha fatta. Da questo si rileva che il Tri-  
 » bunale ha violato l' articolo 1310 Leggi  
 » civili.

## CONFUTAZIONE.

Non sognò mai nè disse nè scrisse Infante nei tre suoi atti del xxiii Maggio viii e xiii Giugno che le fabbriche NEL PUNTO A non erano peranche costruite, nè domandò di farle appoggiandole ad un muro della casa di Consiglio; nè tanto potrebbe suppersi senza assolutamente ritenerlo per matto davvero: e che

nol disse, nè Consiglio suppose mai 'di averlo inteso, è manifesto dacchè contra quella domanda il ricorrente non si sarebbe difeso allegando prima la incompetenza del Giudice Regio, e poi innanti al Tribunale sostenendo che a chiedere comunione non avea Infante ragione per non esser confinante; ma sibbene avrebbe risposto che la ordinanza di inibizione impediva la costruzione di nuove fabbriche.

Con quei tre atti Infante chiedeva la comunione di un muro di Consiglio nel fine di far scomparire quella ragion di doglianza ventilata nella petizione presentata al Giudice Regio, cioè d'aver lui le nuove opere poggiate su di un muro di spettanza del ricorrente, ch'era quello appunto che divideva la *viottola*, lo *spiazzo*, il *cortile Q* dalla casa *B*. Che se piacesse ritenere di avere Infante inteso parlare dell'altissima muraglia che sosteneva la casa di Consiglio dalla parte occidentale, allora dovrebbe dirsi che le fabbriche da appoggiarsi a quella nel punto *C*, e non in *A* esser potevano.

#### TERZO MEZZO.

VI. » Ancora il Tribunale ha dichiarato » che la disposizione dell'articolo 378 delle » leggi di procedura civile non sia limitata a » quei casi che ivi sono indicati, per modo

» che ha confuso così gli argomenti di credi-  
 » bilità che possono determinare il Giudice a  
 » persuadersi mercè il detto di un testimone  
 » della verità di un fatto, colla regola che  
 » gli vieta assolutamente di guardare ciocchè  
 » un testimone depone. Quindi ha violato il  
 » suddetto articolo 378. È stato pure violato  
 » lo stesso articolo quando si è ammesso che  
 » un *fontanaio salariato* si abbia da conside-  
 » rare come *servitore*. Il fontanaio è un *arte-*  
 » *fice*, non un servitore; e quindi ha quella  
 » indipendenza che non può sperarsi in un'uo-  
 » mo addetto al servizio.

#### CONFUTAZIONE.

Non v'ha dubbio che bisogna distingue-  
 re il dritto di ripulsare il testimone, da quello  
 di discreditare la sua deposizione. La ragion  
 della ripulsa sta in quei fatti circostanziati per-  
 tinenti e precisi, dai quali si può dedurre  
 fondatamente sospetta la fede dovuta al testi-  
 mone: la ragione del discredito della deposi-  
 zione sta in che questa *per se stessa* man-  
 ca di credibilità. E poiche quei fatti che val-  
 gono a negar la fede al testimone possono va-  
 riare all'infinito, dipendere da circostanze  
 che l'accompagnano; e quei fatti e circostan-  
 ze stesse dal tempo, dal luogo, dalle qualità,

dalle passioni delle persone possono prendere un'aspetto più o meno determinante : ne deriva per conseguenza che la legge non poteva statuire in un modo specifico e tassativo tutte le ragioni di ripulsa di un testimone , nè le ha limitate alle specificate nell' articolo 378 , che si vuole violato , poichè il Tribunale tolse di mezzo dalla contropruova di Consiglio le tre deposizioni del *Liguori*, cioè, e del *padre e figlio Catino* (1). Le nostre leggi innanti

---

(1) *Le disposizioni di legge sulla materia sono le seguenti.*

*Articolo 363. Niuno potrà essere citato come testimone qualora sia consanguineo o affine in linea retta di una delle parti , o del di lei coniuge ancorchè separato di corpo.*

*Articolo 365. Le ripulse dei testimoni saranno proposte dalla parte o dal suo patrocinatore , prima che segua la loro deposizione. Il testimone sarà tenuto a dare sulle medesime i schiarimenti opportuni. Le ripulse saranno circostanziate , pertinenti , e non concepute in termini vaghi e generali. Tanto queste quanto i schiarimenti dati dal testimone saranno riportati nel processo verbale.*

*Articolo 377. Ogni ripulsa di testimoni non si potrà proporre dopo seguito l' esame qualora non sia giustificata in iscritto.*

*Articolo 378. Potranno essere ricusati i consanguinei o affini dell'una o dell'altra parte fino ai*

tratto rendono omaggio a quei sacri sentimenti di amore e di rispetto da cui sono avvinti i cuori degli ascendenti e discendenti ; quin-

---

*cugini di quinto grado inclusivamente ; i consanguinei e gli affini dei coniugi nel grado espresso di sopra se pure il conjuge è vivo o la parte o il testimone ne ha de' figli viventi. Nel caso che il conjuge sia morto senza discendenti potranno soffrire eccezione i consanguinei ed affini in linea retta , i fratelli , i cognati , le sorelle e le cognate.*

*Potranno parimenti essere ricusati l'erede presuntivo , il donatario , e colui che avrà mangiato o bevuto colla parte a di lei spese dopo la sentenza che ordina l' esame , colui che avrà rilasciato attestati sopra fatti relativi alla causa , i domestici o addetti al servizio ; i testimoni in istato di accusa ; i condannati a pene afflittive o infamanti o anche ad una pena correzionale per causa di furto.*

*Articolo 379. Si riceverà la deposizione anche del testimone ruscato ; ma si avrà quel riguardo che sarà di ragione.*

*Articolo 383. Se i motivi di ricusa proposti contra al testimone prima della sua deposizione non sono giustificati in iscritto , la parte sarà tenuta ad offerirne la pruova ed indicarne i testimoni , altrimenti non vi sarà più ammessa.*

*Articolo 384. L' offerta pruova della ripulsa sarà se vi è luogo ordinata dal Tribunale , salvo la contropuova : e sarà fatta nella forma stabili-*

di proibisce di poter' essere citati per far testimonianza nelle cause che agitano coi terzi. Le medesime leggi dopoi statuiscono il come e quando le ripulse debban proporsi, vogliono che le stesse siano *circostanziate*, e *pertinenti*, e non concepute in termini vaghi e generali; ed impongono al testimone di dare sulle medesime i schiarimenti opportuni. Le stesse leggi quindi sanzionano una ragione assoluta di ripulsa emergente dal fatto della parentela od affinità in linea collaterale fino al quinto grado; e la estendono ai consanguinei o affini dei conjugi nel grado anzidetto — Infine enumerano varii casi particolari di ripulse dipendenti dal fatto di essere il testimone erede presuntivo, donatario della parte, di avere con essa lei mangiato o bevuto a sue spese, di aver rilasciato attestato, di essere domestico o addetto al suo servizio, di essere in istato di accusa, di esser condannato a pena afflittiva od infamante.

È quindi evidente dal ravvicinamento dell'art. 365 alla seconda parte dell'art. 378,

---

*ta nel tit. XXIII per gli esami sommarii. Non potrà proporsi altro motivo di ricusa, se non sia giustificato in iscritto.*

*Articolo 385. Qualora siano ammesse le eccezioni di ricusa non sarà letta la deposizione del testimone ricusato.*

che colla enumerazione quivi contenuta il legislatore volle più chiaramente spiegarsi per via di esempi, e non mai restringere la estensione del principio che applicava: una diversa intelligenza opererebbe l'oziosità della prima disposizione; e ristretti i casi di ripulsa in quelli enumerati non mai potrebbe verificarsi essere poco circostanziate, non pertinenti, e concepute in termini vaghi le ripulse istesse.

Ma chi potrà mai sostenere, che a rimpetto di un testimone al qual s'addebita uno dei fatti sopraesposti nel fine che la giustizia fede gli neghi, debba poi ottenerla una pubblica meretrice, l'amante di colei che è parte in giudizio, il fratello naturale, il figlio adulterino della moglie di un litigante, colui che ha interesse nel giudizio, il tutore, il socio prodotto dal suo socio ec.; e potrà suppor-si tanto assurdità nella legge? Che se nell'articolo non havvi alcuna clausola qual'importa l'esclusione di altra ragion di ripulsa oltre le numerate; che s'è regola di diritto *ubi idem est ratio, idem et jus*: è certa la conseguenza di non essere limitativo ma dimostrativo il secondo comma dell'art. 378.

Nè si dica ch'è nello spirito della vigente legislazione *frenare l'arbitrio dei Giudici al possibile*; e che d'altronde della deposizione

del testimone al quale un fatto s'imputa, per cui meritamente dovrebbe essere ripulsato, nondimeno i Giudici hanno la facoltà di averne quel conto, che sarà di ragione — Imperciocchè in quanto alla prima obbiezione ella si sostiene nella ragion criminale; affatto poi nella ragion civile, ove vale la massima, *che il Giudice qual rifiuta di decidere sotto pretesto di silenzio, di oscurità, o di insufficienza della legge, potrà essere perseguitato come colpevole di denegata giustizia*, art. 4 LL. CC. Ed in quanto alla seconda obbiezione non è già che torna presso che allo stesso il divieto della lettura della deposizione del testimone ripulsato, dal permesso di leggerla ma averne quel conto che si crederà convenevole; dapoichè lo stesso *LOCRÈ* (1) conveniva che » *lire la déposition sous tel pretexte que ce soit; c'est s'exposer à faire sur l'esprit des juges une impression qui reviendrait malgré eux, est qui reviendrait à peu pres inutile la faculté de reprocher* ».

Dissi che la ragion del discredito della deposizione sta in che questa *per se stessa* manca di credibilità, o molto poco sa conciliarsene — Quindi se il fatto è impossibile a

---

(1) Esprit du Code de comm. tit. IX. pagina 312.

traverso di mille deposizioni non diverrà possibile , se il fatto non è assolutamente impossibile , se poco è verosimile , se è di data antica , se fu transitorio e fugace , se avvenne in un luogo nascoso , la deposizione del testimone non può conciliarsi molta credibilità. Se il testimone non sa addurre la causa della scienza ; se riferisce ciocchè intese dalla parte a prò di cui depone; se riferisce quello ch' egli credeva , la deposizione risulta sfornita di argomenti di credibilità. La maniera colla qualità si esprime il testimone può bene o male raccomandare i suoi detti : la deposizione se non è positiva , ma dubbitativa ed incerta , è perciò solo poco degna di fede. Laonde saggiamente rescrivea l'Imperatore ADRIANO ai suoi Magistrati : *tu magis scire potes quanta fides habenda sit testibus : qui et cujus dignitatis , et cujus aestimationis sint , et qui simpliciter visi sunt dicere , utrum eundemque mediatum sermonem attulerint an ad ea quae interrogaveras , ex tempore verisimilia responderint.* L. 3 ff. de testib.

Nella fattispecie Infante imputava a Gaetano Liguori , ed al padre e figlio Catino un fatto del quale costoro non meno che Consiglio ne conveniva , cioè , ch' il Liguori era figlio del fontanaro salariato di Consiglio , e che i

Catino avevano al di costui servizio la rispettiva moglie e madre : dunque da tal fatto solo poteva dipendere quella *ragion di ripulsa* che Infante propose ; e non mai un' *argomento di non credibilità* per quanto sopra si è dimostrato ; e se i Giudici del fatto vedendo giustificata la eccezione di ricusa le tre deposizioni non lessero , non confusero in tal modo gli argomenti di credibilità di una deposizione, colla regola che loro vieta in taluni casi di guardare ciocchè il testimone deponè.

E qui è da rimarcarsi che potrebbe andar soggetto a censura il principio ritenuto dal Tribunale , e non mai la conseguenza desuntane ; val quanto dire potrassi al cospetto della Corte vindice delle leggi quistionare se regga in diritto la tesi , che *oltre i casi specificati nell' art. 378, si può ammettere altra causa di ripulsa purchè sia circostanziata , pertinente , e precisa a senso dell' art. 365 ;* e ritenuta l' affermativa sulle ragioni sopraesposte , non potrassi affatto soggettare a censura il giudizio emesso dal Tribunale di costituire , cioè , *il fatto addebitato a Liguori e Catino una circostanziata , pertinente , e precisa ragione di ripulsa* , in ciò la legge non può dirsi violata , nè potrebbesi su di tal giudizio elevar mai *un dubbio di legge* , ma so-

lo un dubbio di fatto se costituisca o pur nò un pretto *mal giudicato*.

Ed indipendentemente da ciò non si comprende perchè un *artefice* ( qual si vuole che fosse il fontanajo ) un professore , che anzi , di arte liberale , non possa essere addetto al servizio di chicchesia : se nel *salario* sta la causa del dovere di servire ; e se in questo dovere il sospetto di poter essere mendace : è evidente che, comunque artefice, il nostro fontanajo dovea ritenersi per legge *addetto al servizio* , e quindi *ripulsabile*. E la ragione del divieto è nella L. 6<sup>de test.</sup> : *idonei non videntur testes , quibus imperari potest ut testes fiant* , scritta pei servi e figli di famiglia , e per argomento protratta ai domestici ed addetti al servizio.

Ed a pienamente esaurire il mezzo di annullamento è utile osservare che l'incitamento ad esser mendace, e quindi il diritto alla ripulsa sta tanto contra l'individuo salariato, quanto contra coloro che al salariato si avvingono con tenacissimi legami ; e che son quelli a contemplazione dei quali l'individuo salariato presta il suo servizio , che è obbligato ad alimentare , e che con effetti il salario è l'appannaggio di loro famiglia: ragionevolmente perciò furono ripulsi , ed il Tribunale tolse di mezzo le depo-

sizioni del figlio Liguori, e del padre e figlio Catino (1).

QUARTO MEZZO.

VII. » È assicurato dalla cosa giudicata  
 » che il condotto immondo che stava nel luogo  
 » go *F* fu tolto da Infante dopo lo interdetto  
 » dall' antico sito e trasportato altrove. Costa  
 » dalla pruova testimoniale e dalla perizia che  
 » le fabbriche al punto *A* erano costruite dopo  
 » po la rimozione del condotto; e molto più  
 » questo costa dal senso comune, poichè ben  
 » s' intende che le fabbriche si debbono cominciare  
 » minciare a costruire dal pavimento per poi  
 » innalzarle. Or essendo certo pel giudicato  
 » che il condotto erasi tolto dall' antico sito  
 » dopo la inibizione; ne consegue che le fab-

---

(1) *In giustificazione dei principj sostenuti può riscontrarsi l' aurea dissertazione del TOULLIER dal n.º 236 e seguenti del vol. 9 pag. 112 nouv. edict. Bruxelles an. 1838 — DURANTON tom. 13 n. 376 pag. 410 traduz. di Nap. — CARRÈ e BERRIAT-SAINT-PRIX sul tit. dell' esame dei testimoni. DALLOZ tom. 22 pag. 50 e là lunga schiera dei scrittori da lui citati al n. 7. — La giureprudenza estera e nostra è pienamente di accordo colla scuola, e lunga sarebbe la sposizione dei molti e varii arresti che sostengono i principj esposti.*

- » briche costruite dopo il togliimento del ca-
- » nale erano state fatte molto posteriormente.
- » Quindi la sentenza che ha dichiarato dub-
- » bio questo fatto ha violato la cosa giudicata.

#### CONFUTAZIONE.

Due de' periti affermarono che l'aquedotto osservato nella linea *F. E* della pianta, e che il ricorrente sosteneva essere stato fatto posteriormente alla ordinanza d'inibizione *era stato recentemente traslocato dall' antico sito e fabbricato senza precisarne l' epoca*; e l' altro disse di *essere stato fatto da circa quattro mesi*: il Tribunale dispregiando l' avviso discorde del terzo perito, si convinse che il nuovo *aquedotto* di cui si doleva il Consiglio era stato costruito *dopo* la inibizione; quindi ne ordinò colla sentenza del xxx Gennaio ultimo la demolizione. Dunque la cosa giudicata potrà assicurar questo fatto, cioè, *che il nuovo condotto immondo di cui si doleva Consiglio fu costruito dopo la inibizione*: ma da tal fatto non ne deriva che le fabbriche nel punto *A* fossero del pari costruite dopo la inibizione, perciocchè queste furono costruite non già nel luogo ove esisteva il *novello condotto immondo*, che il giudicato data posteriormente alla inibizione; ma sibbene nel luo-

go ove esisteva l'antico. Il giudicato avrebbe dovuto assicurare l'epoca nella quale *l'antico* fu abbattuto ; nel qual caso starebbe la illazione presentata dal ricorrente : ma affatto nol duò ; poichè oggetto del contendere era per conoscersi se il *nuovo condotto* era posteriore o anteriore alla inibizione ; a stabilir questo fatto eran chiamat'i periti , e non a datar l'epoca del traslocamento ; nè il luogo ove l'antico condotto esisteva tuttora si presentava ai periti nello *stato quo*, all'epoca in cui periziavano nel Ottobre del 1838 per ritrovarsi già occupato dalle fabbriche in *A* e *B*, e quindi il loro giudizio sarebbe mancato di ogni elemento. Quell'antico condotto fu abbattuto allorquando si principiarono le fabbriche nei punti *A* e *B* : e se il giudicato ha assicurato che le fabbriche nel punto *B* erano presso al loro termine all'epoca della inibizione , e che solo la covertura delle stesse nel sito ove era la cucina datava un'epoca posteriore , di tal che se ne prescrisse la demolizione ; *per quel principio istesso di buon senso che il ricorrente sostiene violato* , cioè che le fabbriche si devono incominciare a costruire dalle pedamenta , dovrà conchiudersi che l'abbattimento dell'antico condotto avvenne prima della inibizione, e data un'epoca coeva alla elevazione delle fabbriche nei punti *B. A.*

Epperò la stessa dimostrazione avverte quanto ella una col mezzo di annullamento sia ben' indegna di essere presa in considerazione dalla Corte regolatrice; nell'aver ritenuto i Giudici del merito, come falsamente dà a credere il ricorrente, che le fabbriche nel punto *A* furono incominciate a costruire prima dell' abbattimento dell' antico condotto ivi esistente, e che esse procederono e si perfezionarono *rispettando la esistenza del condotto istesso*, si domanda qual legge essi avrebbero forse violata? a qual sentenza passata in giudicato, od altrimenti inappellabile essi avrebbero contravvenuti, nel senso che possa la suprema Corte, senza fare alcun rinvio, ordinare la esecuzione del giudicato a norma delle prescrizioni contenute nella seconda parte dell' art. 595 leg. di rito?

## APPENDICE

### ALLE RAGIONI ADDOTTE IN CONFUTAZIONE DEI QUATTRO MEZZI DI ANNULLAMENTO.

VIII. Fra i mezzi di difesa sostenuti da Infante avant' i Giudici del fatto fuvvi quello che sulle fabbriche in *A* non era caduta la inibizione: essi considerarono che comunque la ordinanza poteva dirsi rilasciata in termini generali ed illimitati; non pertanto l' usciere de Sevo incaricato di darvi esecuzione ne avea

ristretto gli effetti alle fabbriche nel sito *B* e sue dipendenze , che unicamente visitò , impedì , descrisse (1) ; e Consiglio approvò sia che fosse rientrata nei termini della sua petizione , sia che nò , la restrizione degli effetti dell'interdetto alle fabbriche in *B* , perciocchè giammai si dolse della omissione forse imputabile all'usciera , nè curò di farla sparire , come benissimo poteva. Cosicchè il Tribunale conchiudeva i rilievi morali della denunciata seconda sentenza dicendo che la continuazione dell'opera fu l'effetto del buon diritto nel non inibito , od almeno della sua buona fede ; e che spariva la ragione della pena pella quale si piativa , qual era comminata pel disprezzo dell'ordine ingiunto (2). Tal ragionamento esente da censura per quanto si sosteneva nel

---

(1) *E che nel luogo dimostrato dal nunziante sta unicamente il divieto lo è pel §. 9 della leg. V de op. nov. nunc. : Qui nuntiat necesse habet demonstrare in quo loco opus novum nuntiet : scituro eo cui nuntiatum est ubi possit aedificare , ubi interim abstinendum est.*

(2) *Ait praetor: quod factum est , restituas. Quod factum est , jubet , restitui ; neque interest sive jure factum sit , an non. Sive jure factum est sive non jure factum est ; interdictum locum habebit. Quicquid autem ante remissionem fit vel illud quod loco remissionis habetur , pro eo habendum est atque si nullo jure factum est. L. 20 ff. cod.*

fatto , che l'usciera non visitò , non impedì, non descrisse le fabbriche nel punto *A* ; e ben degno di essere accolto , per quanto si sosteneva nel diritto , che il nunziante Consiglio era privo di dritto a chieder demolizione, salverebbe tuttora la sentenza impugnata nel caso che i quattro mezzi esposti potessero sembrare degni di considerazione. Ed è da marcarsi che il ricorrente ha rispettata questa potente ultima ragione esposta dal Tribunale , nè con apposito mezzo ha saputo combatterla sia nel fatto sia nel diritto.

#### QUINTO MEZZO.

IX. » Il suolo nel quale le nuove opere  
 » sono state costrutte dall' Infante è di proprietà dell'esponente Consiglio , questi ne  
 » era in possesso , e sulla esistenza del suo  
 » possesso poteva unicamente fondarsi la  
 » bizione di elevare le fabbriche. Or se per  
 » avventura non fosse stato provato , che le  
 » fabbriche eransi fatte tutte in contraddizione  
 » del divieto del Giudice, non poteva mai essere vietato all'esponente d'intraprendere il  
 » giudizio nei termini del possessorio. Ora il  
 » Tribunale avendo rimesso all'esito del giudizio petitorio lo sperimento delle ragioni  
 » dello Istante , gli ha tolto i diritti ch'egli  
 » poteva far valere in un giudizio possessoriale. Violazione quindi degli art. 127 , e se-

- » guenti leg. di proc. civ., e 2134 e seguen-  
 » ti leg. civ.

#### CONFUTAZIONE.

Il suolo sul quale le nuove opere furono costruite era di proprietà, era nel possesso di Infante, non mai del ricorrente; e di ciò luminosa pruova ne offrono le narrative delle sentenze denunziate. Consiglio adiva il Giudice per ottenere la inibizione, dicendo che egli possedeva una casa separata da quella di Infante; soggiungeva che l'innalzamento di talune fabbriche intrapreso da Infante pregiudicava i suoi diritti, *perchè si poggiavano ad un muro di sua assoluta proprietà, e perchè non offrivano la distanza legale.* Infante rispondeva tra le altre cose, che le fabbriche le avea innalzate *nel proprio suolo*, nè recavano alcun pregiudizio a Consiglio — E costui a tal risposta replicava, che le nuove opere fatte da Infante erangli di sommo pregiudizio e non poteano da quegli eseguirsi perchè niun diritto vi vantava — Dunque il ricorrente avant' i Giudici del merito non s'arrogò mai la proprietà il possesso del suolo ove le nuove fabbriche si costruivano; che anzi non osò impugnare la difesa di Infante *di avere edificato nel proprio suolo* — Quindi con poca buona fede l'opposto il ricorrente espose poi d'innanti la suprema Corte; e

vanamente ancora poichè su i fatti contestati dalle narrative l'oracolo della saggezza risponder deve se la legge è stata o pur nò violata.

E quasicchè un argomento potesse distruggere un fatto, il ricorrente soggiunge, che *sulla esistenza del suo possesso poteva UNICAMENTE fondarsi l'inibizione di elevare le fabbriche*. Quanto mai s'inganna! Se egli consultava il diritto romano, da cui la nunciazione della nuova opera è a noi derivata, rinveniva la *leg. V. §. 6 de op. nov. nunc.* qual riconosceva utile ma pur dannosa la nunciazione nel caso che si costruiva *nel proprio suolo*, ma la riconosceva necessaria ed affatto dannosa, se si costruiva *nell'altrui* (1). Se egli consultava la legislazione francese rinveniva il concorde avviso dei scrittori che allorquando le opere sono principiate sul fondo di cui si ha il possesso faceva d'uopo adottare l'azione per turbativa di possesso, e se sul fondo altrui quella della nunciazione della nuova opera, avviso avvalorato

---

(1) *Meminisse autem oportebit, quotiens quis in nostro aedificare, vel in nostrum immittere vel projicere vult melius esse cum per praetorem, vel per manum, idest lapilli ictum, prohibere, quam operis novi nuntiatione. Caeterum operis novi nuntiatione possessorem cum faciemus cui nuntiaverim. Aut si in suo quid faciat quod nobis noceat, tunc operis novi denuntiatio erit necessaria.*

da recente arresto della Corte di Cassazione del xxv Marzo 1836 uniforme ad altro precedente del xiv Marzo 1827 (1). Se egli consultava in fine le nostre leggi, ristretto l'effetto della nunciazione *al solo fine d' impedire ogni*

---

(1) Ecco il tenore delle considerazioni adottate nell'arresto del 1836: *Considerando che nella specie trattasi di una nunciazione di nuova opera, che in tesi generale quest'azione è di natura possessoria, in quanto che concerne a far interdire la continuazione dell'opera cominciata; e fare ordinare che le cose restino nello stato quo.*

*Ma attesochè non bisogna confonderla colle altre azioni possessorie dalle quali è distinta per due differenze che le sono proprie fissate dal diritto romano, consacrate dall'antica giureprudenza francese e conformi alla sana ragione, ed al vero spirito delle nuove leggi. 1. Che l'interdetto de novi operis nunciatione non può essere esercitato dopo di essersi lasciata terminare la nuova opera senza querelarsi. 2. Che se l'interdetto sia stato esercitato prima di terminar l'opera, il suo effetto si limita a farne proibire la continuazione fino a quanto il Giudice del petitorio abbia deciso, se il proprietario il quale ha cominciata l'opera sul proprio fondo abbia il diritto a terminarla, oppure debba distruggerla, quistione la quale essenzialmente appartiene alla proprietà, e non può divenire l'oggetto di un'azione di turbativa.*

*Attesochè autorizzare nel caso un Giudice di pace a far distruggere opere cominciate, e con più*

*innovazione che alterasse lo stato attuale della cosa ; ne aveva per conseguenza esser quella una misura meramente provvisoria: qual può legittimamente adottarsi tanto nel caso che le nuove opere si costruiscono sul proprio suolo, quanto sull'altrui ; in altri termini tanto per salvare il nostro possesso , quanto perchè non s'inferisca ingiuria al nostro diritto. Che se dunque Consiglio denunciava l'opera nuova perchè pregiudicava il suo diritto , ferma restando la inibizione, non altrove che nella sede del giudizio petitoriale doveva esaminarsi la quistione , se con effetti dalle nuove opere Consiglio risentiva pregiudizio, di tal che poteva ordinarsene la demolizione.*

Ma per un'altra ragione non poteva più quistionarsi di turbativa di possesso , cioè , perchè dall'epoca nella quale Consiglio denunciò le nuove opere , cioè nel 19 Aprile 1838 , a raggiunger quella nella quale il Tribunale giudicò facendo salve le ragioni pella demolizione, cioè , all' VIII Luglio 1839 , si ritrovava piùchè decorso l'anno fral quale per legge doveasi proporre l'azione per turbativa di pos-

---

*forte ragione opere terminate, sarebbe investirlo di una esorbitante giurisdizione che non è nella lettera nè nello spirito delle nuove leggi.*

*Attesochè la decisione impugnata ha fatto salvo all'attore tutt' i suoi diritti per lo petitorio.*

*Rigetta ecc.*

sesso, articolo 127 leg. di proced. Ove dunque al giudizio possessorio il Tribunale avesse la quistione rimessa, ne avrebbe riconosciuta l'ammissibilità *oltre l'anno*; quindi violazione testuale del citato articolo.

Ed havvi ancora più marcata ragione. Se il Tribunale dietro le pruove praticate riteneva per *dubbia l'epoca* nella quale le opere nel punto *A* erano state eseguite, cioè, se prima o dopo la inibizione, che ricadeva già fuori l'anno; nella sede del giudizio possessorio si avrebbe dovuto mettere a pruova lo stesso fatto, ossia, l'epoca in cui il possesso erasi turbato colle innovazioni: or ove le istruzioni avrebbero avuto lo stesso risultamento delle praticate, si sarebbe ripetuta la dichiarazione della *DUBBIA EPOCA*, e perciò il *bis in idem*; ed ove avessero avuto un risultamento favorevole a Consiglio, si sarebbe avuto da un lato un giudicato attestante *dubbia l'epoca in quistione*, e da un'altro lato un giudicato attestante non solo *certa l'epoca*, ma *posteriore* a quella domanda d'inibizione in cui il ricorrente diceva *le opere in costruzione*. Quali contraddizioni!

Nè si dica che avanti i Giudici del merito non vedevasi espletato il giudizio della nunciazione, nel corso del quale era surta la quistione per la demolizione delle opere posteriori all'emanato interdetto: poichè comunque ciò fosse vero; è d'altronde verissimo,